

USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA

RODRIGO MORAES SÁ¹

RESUMO

O enfraquecimento de uma das principais características da propriedade, consistente no seu absolutismo, vem cedendo espaço para a construção de uma concepção baseada no idealismo solidário, coletivo, na medida em que se exige o cumprimento de uma função social onde se busca a harmonização entre o interesse individual e o social. Nesse contexto, a posse ganha contornos de enorme importância, vez que como pressuposto para a aquisição de determinados direitos, passa a ser erigida a elemento essencial para o cumprimento do funcionalismo dominial, já que a ausência de seu exercício poderá acarretar o próprio declínio do direito de propriedade. Essa desídia do dono da coisa proporciona o surgimento de direitos reais pelo meio da usucapião para os bens imóveis, seja para socorrer necessidades habitacionais, seja para exploração da terra para o trabalho, ou ainda, para o proveito em programas políticos destinados a população carente. Assim, a posse se caracteriza como uma das formas de realização da função social da propriedade, e pode ser identificada através desta nova visão imprimida a usucapião imobiliária, com previsão expressa na Constituição Federal, Código Civil e Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01). A usucapião de bens imóveis gera a apropriação individual e como tal, a sua utilização deverá atender a necessidade particular como também ofertar benefícios à coletividade. Essa preocupação com as reduções de prazos para o alcance de uma segurança jurídica plena, que pode ser alcançada por meio da usucapião, se apresenta com o escopo de minimizar os problemas sociais do país ligados ao setor imobiliário, decorrentes que são de uma concentração exagerada de terras nas mãos de uma pequena parcela da sociedade, cumulação de miséria na periferia das cidades, elevados índices de crescimento demográfico, escassez de moradia, dentre outros. Diante da situação apresentada, a importância do trabalho resume-se em trazer a pesquisa centrada na modalidade de usucapião extraordinária e seus reflexos no âmbito do ramo do Direito Civil, mais especificamente, no que se relaciona com as características e pressupostos para seu alcance.

Palavras-chave: direito civil; usucapião; extraordinária.

¹ Procurador do Município de Diadema, Advogado militante nas áreas de Direito Civil e Penal, Articulista, Parecerista, Pós-graduado com especialização em Direito Penal e Processual Penal pela Escola Paulista de Direito, Pós-graduado com especialização em Direito Processual Civil pela Universidade Cidade de São Paulo, Pós-graduado com especialização em Direito Administrativo pela Universidade Gama Filho. E-mail: rmoraes_sa@yahoo.com.br

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	3
1. GÊNERO DA PALAVRA USUCAPIÃO.....	5
2. CONCEITO DE USUCAPIÃO.....	6
3. FUNDAMENTOS DA USUCAPIÃO.....	7
4. POSICIONAMENTO NA LEGISLAÇÃO.....	8
5. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA.....	11
CONCLUSÃO.....	17
REFERÊNCIA BIBLIOGRAFICA.....	19

INTRODUÇÃO

Num passado remoto, a intensificação do individualismo inseriu na propriedade características de inviolabilidade e absolutismo. Entretanto, atualmente já se confere à propriedade privada um complexo de limitações formais, formado por restrições e ilações que compõem o conteúdo da função social da propriedade.

A Constituição Federal de 1988 insere dentre os direitos e garantias individuais, o direito a propriedade, condicionando-a ao atendimento da sua função social (artigo 5º, XXII e XXIII). Neste mesmo caminho, a norma superior também insculpiu a propriedade e sua função social como um dos pilares formadores da ordem econômica (artigo 170, II e III).

O caráter social esta intimamente ligada ao uso da propriedade, modificando, consequentemente, determinadas particularidades relacionadas a essa relação externa que é o seu exercício. E por utilização da propriedade, deve-se compreender o modo com que são exercitadas as faculdades ou os poderes inerentes ao direito de propriedade.

Este preceito não desloca a propriedade para o direito público através do conceito de função. A expressão função social equivale a restrições, controle, comedimento, em sentido amplo, impostas ao conteúdo do direito de propriedade. Tais limitações imprimem nova roupagem a este direito e na época contemporânea faz com que o instituto da usucapião sirva de instrumento para o atingimento deste escopo.

A usucapião constitui forma de aquisição cuja consolidação do domínio da coisa se apoia principalmente na negligência ou prolongada inércia de seu proprietário com a sua não utilização. Caracteriza-se pela transformação da posse em domínio, pelo transcurso de tempo, mediante registro de sentença judicial, depois de satisfeitos os requisitos da lei.

Existem diversas espécies de usucapião contempladas na legislação brasileira, quais sejam: ordinário; extraordinário; especial (urbano e rural); coletivo.

Fundamentalmente não divergem entre si estas modalidades de usucapir, exigindo-se sempre, para a sua concessão, coisa hábil, posse, lapso de tempo, *animus domini* e, em alguns casos, capacidade, boa fé, justo título, o trabalho e a morada.

O que caracteriza a diferença entre as espécies de usucapião é a variação na obrigatoriedade da presença de alguns requisitos, tais como a flutuação dos prazos, as dimensões da área e a morada.

A explicação atinente a cada qual se resumirá a usucapião extraordinária, cerne do trabalho a ser desenvolvido através da presente pesquisa.

No tocante a usucapião extraordinária, localizamos o instituto no artigo 1.238 do Código Civil, por meio do qual aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé.

Esta atividade científica de pesquisa tem por finalidade a revisão de um conjunto de obras literárias, bem como o entendimento dos Tribunais a respeito dos requisitos e pressupostos para a aquisição da propriedade pela usucapião, adotando como referência o texto da legislação civil. A diretiva teórica do presente trabalho constitui-se pelos preceitos constitucionais utilizados para o exercício legal da propriedade. A revisão crítica da bibliografia envolverá o posicionamento dos principais autores ligados a matéria, com a reunião da doutrina mais reconhecida.

Inicialmente se fará necessário um estudo, ainda que superficial, sobre alguns aspectos do direito para que a usucapião possa ser analisada sob o prisma da Constituição Federal e Código Civil, que modificou o instituto com alguma profundidade.

Estes aspectos iniciais abrangem uma razoável compreensão sobre o conceito, origem fundamento, dentre outros, que emergem da legislação ordinária e da Lei Maior. Isto porque a usucapião é uma instituição de ordem constitucional, por intermédio da qual a posse é transformada em propriedade mediante sentença judicial, decisivo este que é levado a registro perante o Ofício Imobiliário.

Assim, por uma questão de sistemática, e até mesmo de orientação pedagógica, os primeiros capítulos serão dedicados ao estudo da conceituação, fundamento e posicionamento da usucapião na legislação brasileira.

Entretanto, como não poderia deixar de ser, estas facetas do direito somente serão analisadas sob o prisma que trazer interesse ao estudo da usucapião. Somente então a usucapião extraordinária será analisada sob o ponto de vista do direito substantivo.

1 - GÊNERO DA PALAVRA USUCAPIÃO

Sob a ótica gramatical, dissentem os glossários no que concerne ao gênero do termo usucapião.

De acordo com o Grande e Novíssimo Dicionário da Língua Portuguesa, usucapião seria palavra de espécie masculina, de maneira que deveria se reportar ao usucapião. Já o Vocábulo Ortográfico da Língua Portuguesa, elaborado pela Academia Brasileira de Letras, atesta que o vocábulo em apreço se apresenta de duas formas, sendo, portanto, um substantivo comum de dois gêneros, admitindo-se o emprego masculino e feminino.

Grande parte da doutrina sempre utilizou a expressão na flexão masculina, muito embora o uso na forma feminina estivesse mais de acordo com o estudo da origem das palavras. O próprio Código Civil de 1916 consagrou na Seção IV, do Capítulo II, Título II do Livro II, a locução “do usucapião”, maneira essa que seguia a tradição de nosso direito. Tupinambá Miguel de Castro do Nascimento (1992, p. 17), também compartilhava da utilização do termo no gênero masculino.

É de se reconhecer, entretanto, que o Código civil de 2002, em vigor desde janeiro de 2003, recepcionou a expressão “da usucapião” (Seção I dos Capítulos II e III, do Título III do Livro III), afastando uma prática há anos arraigada.

Dessa forma, a partir de então, sedimentou-se o emprego do vocábulo no seu gênero feminino, consoante apontado pela nova legislação civil.

2 - CONCEITO DE USUCAPIÃO

O autor do Código Civil de 1916 definiu o instituto como o modo de aquisição do domínio pela posse prolongada, acepção esta que se resumia ao conteúdo expresso no antigo artigo 550, que tratava exclusivamente da usucapião de imóveis.

A verdade é que a usucapião pode estender-se a aquisição de outros direitos reais, tais como as servidões, usufruto, uso e a habitação. Nesta linha de raciocínio, Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 137) defini usucapião como a “aquisição da propriedade ou outro direito real pelo decurso do tempo estabelecido e com a observância dos requisitos instituídos em lei”.

Seguindo a mesma linha de pensamento Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 94) classifica usucapião como o “modo originário de aquisição da propriedade e de outros direitos reais suscetíveis de exercício continuado (entre eles, as servidões e o usufruto) pela posse prolongada no tempo, acompanhada de certos requisitos exigidos pela lei”.

Nesse contexto, podemos qualificar a usucapião como a aquisição do domínio ou de um direito real sobre coisa alheia, mediante posse mansa e pacífica, durante o tempo estabelecido em lei.

Essa conceituação adota como fundamento, as linhas gerais traçadas por Orlando Gomes (2012, p. 186), que assim se expressa:

Usucapião é, no conceito clássico de Modestino, o modo de adquirir a propriedade pela posse continuada durante certo lapso de tempo, com os requisitos estabelecidos na lei: *usucapio est adjectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definit*”

Para arrematar, Sílvio Rodrigues (2007, p. 108) trata a usucapião como sendo o “modo originário de aquisição do domínio, através da posse mansa e pacífica, por determinado espaço de tempo, fixado na lei”.

3 - FUNDAMENTOS DA USUCAPIÃO

Seja qual for a natureza do bem, móvel ou imóvel, deve ele ser empregado para o crescimento do progresso social. Vale dizer, deve ser utilizado pelo proprietário de maneira a acender proveitos.

O abandono do bem por parte de seu dono, que negligencia no que se relaciona à sua utilização, desprovido-o de suas finalidades próprias, comportando-se desprendidamente como se proprietário não fosse, pode, com tal conduta, oportunizar, disponibilizar a outrem a ocasião favorável de se apossar da mencionada coisa.

Essa posse, branda e tranquila, por determinado lapso temporal previsto em lei, constituirá meio hábil a motivar o alcance da propriedade por aquele que a exerce efetivamente, uma vez que importa à sociedade a modificação e a sedimentação de tal situação de fato em situação de direito.

Está atrelada a paz social a concretização daquela situação fática incerta na pessoa do possuidor, transformando-a numa posição de segurança jurídica, com a finalidade de impedir que a instabilidade do possuidor possa perpetuar-se, suscitando desavenças e demandas que perturbe temerariamente o equilíbrio social.

Portanto, o proprietário descuidado, omissor, que não se importa com aquilo que lhe pertence, que deixa seu bem em estado de desamparo, mesmo que não tenha o desígnio de abandoná-lo, perde sua propriedade para aquele que, havendo ter destinado finalidade e cuidados necessários, se apossando do bem, mansa e pacificamente, durante certo tempo previsto em lei, utiliza-o como se seu fosse.

De forma geral, a doutrina acolhe duas espécies de fundamentos para a usucapião, quais sejam, subjetivos e objetivos. No que concerne à natureza subjetiva, a privação da propriedade por usucapião encontra razão na abdicação presumida do titular deste direito, em benefício do possuidor, interpretando-se seu comportamento desidioso em relação à coisa, pelo período fixado em lei. Sob a ótica objetiva, a usucapião representa segurança nas relações envolvendo direitos reais, vez que inexistiria garantia jurídica aos titulares de tais prerrogativas se fosse admissível pesquisar a legitimidade dos títulos de propriedade indefinidamente. Nesse sentido, a posse prolongada isenta de vícios, seria capaz de gerar um domínio por modo próprio e autônomo, tranquilizando os proprietários e a própria sociedade.

4 - POSICIONAMENTO NA LEGISLAÇÃO

O novo Código Civil regulou a usucapião de bens imóveis através dos artigos compreendidos entre o 1.238 a 1.244.

O artigo 1.238, assim preceitua:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

De outra banda, o artigo 1.242 do mesmo diploma, dispõe:

Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

No artigo 1.238, a legislação civil disciplina a usucapião extraordinária, enquanto no artigo 1.242, regula a usucapião ordinária. No momento apropriado, examinaremos detalhadamente a espécie de usucapião, que será objeto do presente trabalho.

Havendo uma reprodução quase que total do conteúdo extraído do artigo 183 da Constituição Federal, o Código Civil alinhou o seguinte no artigo 1.240:

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Essa modalidade de usucapião tem sido denominada de usucapião especial urbano.

Por conseguinte, a Constituição Federal veio a tratar de assunto similar em seu artigo 191:

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Parágrafo único. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Trata-se de uma das espécies de usucapião constitucional, a que se tem denominado usucapião especial rural ou pro labore, que já tinha previsão em nosso direito por meio da Lei nº 6.969/81, profundamente alterada pela Lei Maior.

A usucapião especial urbana é regulada pelo artigo 183 da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

O chamado Estatuto da Cidade, instituído pela Lei nº 10.257/01, posta em vigência meses antes do novo Código Civil, já havia estabelecido dispositivo semelhante ao do artigo 1.240, em seu artigo 9º, acrescentando, apenas o parágrafo 3º, cujo teor se transcreve:

§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Mais adiante, o mesmo regulamento, prescreveu normas de ordenamento da espécie que nomeou de usucapião especial de imóvel urbano, que nada mais representa do que a usucapião especial urbana tratada no artigo 183 da Constituição Federal, acrescida de normas complementares, dentre as quais aquela que retrata a usucapião especial coletiva de imóvel urbano:

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

Já no campo processual, a ação de usucapião de terras particulares vem regulada nos artigos 941 ao 945 do Código de Processo Civil., dessa forma disposta:

Art. 941. Compete a ação de usucapião ao possuidor para que se lhe declare, nos termos da lei, o domínio do imóvel ou a servidão predial.

Art. 942. O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232.

Art. 943. Serão intimados por via postal, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.

Art. 944. Intervirá obrigatoriamente em todos os atos do processo o Ministério Público.

Art. 945. A sentença, que julgar procedente a ação, será transcrita, mediante mandado, no registro de imóveis, satisfeitas as obrigações fiscais.

5 - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA

O artigo 1.238 do Código Civil define precisamente a usucapião na modalidade extraordinária, assim dispondo:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

O parágrafo único desse dispositivo acrescenta o seguinte:

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

O preceito legal em apreço apresenta o conceito que a doutrina designou de usucapião extraordinária, em oposição à usucapião ordinária, para a qual se reclama justo título e boa-fé.

Constituem, portanto, requisitos para a usucapião extraordinária a posse (sem oposição), o tempo (decorso de quinze anos ininterruptos), *animus domini* (intenção de ser dono) e objeto hábil.

A posse apta a conduzir a usucapião deve ser ininterrupta, o que significa dizer que deve ser contínua, constante, além de não poder ser contestada, caracterizando sua mansidão e pacificidade.

Nas palavras de Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 120), “o possuidor não pode possuir a coisa a intervalos, intermitentemente, nem tê-la maculada de vícios ou defeitos (*vi, clam aut precário*)”.

Maria Helena Diniz (2011, p. 161) disserta sobre a necessidade de pacificidade e a imprescindibilidade da ausência de interrupção, assim dispondo:

A posse deve ser mansa e pacífica, isto é, exercida sem contestação de quem tenha legítimo interesse, ou melhor, do proprietário contra quem se pretende usucapir. Se a posse for perturbada pelo proprietário, que se mantém solerte na defesa de seu domínio, falta um requisito para a usucapião. Para que se configure a usucapião é mister a atividade singular do possuidor e a passividade geral do proprietário e de terceiros, ante aquela situação individual. Precisa ser ela contínua, ou seja, exercida sem intermitência ou intervalos.

Existe a possibilidade, porém, de ataque à posse por parte de terceiro que apresente determinado interesse sobre a coisa. Nessa hipótese, o artigo 1.210, §1º, do Código Civil oferece ao possuidor um recurso imediato de defesa, assim estabelecendo:

§ 1º O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

Havendo simples turbção em que o possuidor não se vê despido da posse, não se poderia falar em sua interrupção, muito embora pudesse se cogitar em eventual mácula a tranquilidade da mesma.

Ato preservativo exercitado com sucesso pelo possuidor tem o condão de afastar a investida do terceiro ou mesmo do próprio proprietário de maneira a desconfigurar aquele vício possivelmente suscetível, vez que referida tutela particular, apesar de permitida em caráter excepcional, é ato absolutamente apropriado, posto que caracterizado como conduta devidamente regulamentada por lei, capaz de conservar a mansidão da posse.

Em contrapartida, poderá ocorrer ligeiro intervalo no período possessório decorrente de esbulho, facilmente obstado pelo desforço imediato do possuidor. Esse breve interstício, todavia, não terá força bastante para frustrar irremediavelmente a ininterruptividade exigida pela norma civil, devendo este íterim ser reputado como de continuidade da posse.

Nesse tema, Adroaldo Furtado Fabrício (1995, p. 643) discorre com propriedade:

Problema delicado é o de saber-se se a atividade contrária de outrem (proprietário ou não), obrigando o possuidor ao desforço ou à ação em juízo, retira à posse o caráter de pacífica. Nossa resposta é negativa, sem desconhecer as respeitáveis opiniões em contrário. Se o possuidor logrou sair vitorioso, seja no desforço próprio, seja no seu apelo ao Poder Judiciário, o caráter de sua posse não foi afetado, porque a conduta ilícita de outrem não pode prejudicar o possuidor. Mesmo que o turbador seja o proprietário, é ineficaz a tentativa violenta de retomada da posse, eis que omissa em relação ao emprego do petitório, único remédio útil de que se poderia servir – ou, pelo menos, do protesto formal em juízo, para interromper o curso do prazo. Se outra fosse a interpretação da regra, a quem quer que interessasse obstar a usucapião bastaria atacar a posse para forçar o possuidor à reação.

Esse raciocínio também deverá embasar a elucidação de episódios nos quais o possuidor turbado ou esbulhado seja compelido a se utilizar de expedientes de manutenção ou reintegração para continuar na posse do bem usucapiendo, já que sua legitimidade será alicerçada numa sentença judicial. Tupinambá Miguel Castro do Nascimento (1992, p. 115) afirma que:

Mesmo as oposições feitas na área judiciária devem ser sérias e procedentes. Não bastam processos judiciais, citações do possuidor e oposições indefinidas. O que importa é que a ação tenha seu término com o reconhecimento do direito de quem se opõe. Se a ação é julgada improcedente, ao contrário do que se poderia argumentar, declara-se, à saciedade, que a oposição com exigência formal não tinha conteúdo substancial.

Nessa órbita, somente haverá a caracterização da ininterruptividade apta a rechaçar a usucapião, se o possuidor for privado de sua posse de forma inquestionável, antes de atingir o período de quinze anos, sem qualquer perspectiva de reconquistar a posse perdida. Bem por isso, prescreve o artigo 1.223, do Código Civil:

Art. 1.223. Perde-se a posse quando cessa, embora contra a vontade do possuidor, o poder sobre o bem, ao qual se refere o art. 1.196.

Cumprе salientar que a oposição bastante para interromper o prazo de aquisição deve ser aquela perpetrada ou que se manifesta no seu decurso. Apenas esta rompe o prosseguimento do lapso prescricional aquisitivo, já que combate a vontade do possuidor uma outra vontade oriunda de contestação que é direcionada ao exercício daqueles poderes intrínsecos ao domínio qualificador da posse. Transcorrido todo esse período, qualquer impugnação, reclamação será ineficaz, pois irá se deparar diante de um fato consumado.

Por seu turno, o artigo 1.208, do Código Civil, preceitua que:

Art. 1.208. Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade.

Posse violenta é aquela decorrente do emprego de força, em contrariedade à posse pacífica, mansa, que é aquela isenta de ato violento. Clandestina é a posse obtida às ocultas, afastada do conhecimento de quem pode ou tem interesse em preservar seus direitos ligados ao domínio, contrapondo-se a publicidade, que caracteriza a posse exercida sem acobertamentos, disfarces. Posse precária é a que deriva do abuso de confiança daquele que tendo recebido a coisa com o encargo de devolvê-la, se recusa em momento posterior a fazê-lo.

Em princípio, a usucapião será alcançada quando presente a posse justa, ou seja, livre de violência, clandestinidade ou de precariedade, no momento de sua aquisição. Contudo, mesmo que a posse esteja revestida de violência ou clandestinidade, existirá viabilidade para

sua convalidação, a partir do instante em que cessarem os referidos vícios. Nesse sentido, Washington de Barros Monteiro (2013, p. 40):

...a violência e a clandestinidade são vícios temporários. Cessando estes, a posse começa a firmar-se de modo útil e eficaz, de tal sorte que, volvidos os anos, lícito não mais será despojar-se o possuidor, em virtude do vício originário de sua posse, a menos que vencido em ação petítória e nela condenado a restituir a coisa.

Situação diversa ocorre com a posse viciada pela precariedade, em que não há possibilidade de legitimá-la, posto que gerada por meio de atos de mera permissão ou tolerância, consoante preceito legal anteriormente citado. Nas palavras de Silvio Rodrigues (2007, p. 29) a posse carregada deste atributo não merece convalescência “porque a precariedade não cessa nunca”. O mesmo autor (2007, p. 29) cita como exemplos o dever do comodatário, do depositário e do locatário “de modo que o fato de a reterem, e de recalcitrarem em não entregá-la de volta, não ganha jamais foros de juridicidade, não gerando, em tempo algum posse jurídica”.

Nesses casos acima referendados pelo ilustre jurista, o detentor, legítimo possuidor direto, não exerce a posse com *animus domini*, cuja propriedade permanece na esfera dos possuidores indiretos (comodante, depositante e locador), que apenas confiam a coisa com obrigação posterior de restituição. Mera detenção, desprovida de ânimo de proprietário não leva à prescrição aquisitiva.

Desta forma, aquele que obtém a posse, estará, preambularmente, habilitado a adquirir por usucapião, com exceção das pessoas que não detenham o *animus domini*, mandatário, comodatário, locatário e o usufrutuário, já que estão impedidos de alterar por si próprios a causa de suas posses, assim também ocorrendo com relação aos fâmulos da posse, eis que meros detentores das coisas que lhes são entregues.

Destarte, o artigo 1.205 do Código Civil, estabelece quem pode adquirir a posse, preceituando o seguinte:

Art. 1.205. A posse pode ser adquirida:
I - pela própria pessoa que a pretende ou por seu representante;
II - por terceiro sem mandato, dependendo de ratificação.

No que tange a aplicação de determinado dispositivo a usucapião, sérias dúvidas surgem sobre a aquisição deste direito por parte de seus titulares, como por exemplo, no caso de condomínio. Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 131) defende a impossibilidade pela

ilicitude da exclusão da posse dos demais condôminos por outro, já que existe incompatibilidade expressa entre esta forma de aquisição e a condição condominial, que por sua essência exclui a posse *cum animo domini*. Por outro lado, a orientação jurisprudencial firmou-se em sentido contrário, na hipótese de extinção do condomínio pela posse exclusiva por parte de um dos possuidores, de maneira a obstar a composses dos demais.

Outro requisito para a aquisição por usucapião é o tempo, reduzido de vinte para quinze anos de acordo com o artigo 1.238 do Código Civil de 2002. Outra novidade consiste também em nova diminuição de prazo para dez anos, assim disposto:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 106) bem explicita o intuito do legislador:

as características fundamentais desta categoria especial de usucapião baseiam-se no seu caráter social. Não basta que o usucapiente tenha a posse associada ao tempo. Requer-se, mais, que faça da gleba ocupada a sua moradia e torne produtiva pelo seu trabalho ou seu cultivo direto, garantindo desta sorte a subsistência da família, e concorrendo para o progresso social e econômico. Se o fundamento ético da usucapião tradicional é o trabalho, como nos parágrafos anteriores deixamos assentado, maior ênfase encontra o esforço humano como elemento aquisitivo nesta modalidade especial.

Na realidade, essa redução de período estabelecida pelo parágrafo único do artigo 1.238, somente veio a prestigiar e valorizar a função social da propriedade, já propugnada pela Constituição Federal, cujo exercício pelo possuidor do imóvel fomenta implicações jurídicas distintas, quando em comparação àquelas decorrentes da posse desqualificada, sem destinação social, prevista no *caput* do mesmo dispositivo. Nesse sentido, a doutrina (2008, p. 590) fundamenta esse intento do legislador na principiologia social, assim propalando:

Dentro, portanto, do princípio da sociabilidade que norteou a feitura da lei - cujos reflexos também podem ser sentidos no Direito Contratual (arts. 421 e 422) -, verifica-se a constitucionalização, em nível ordinário, das concepções de posse e propriedade concebidas na Magna Carta. Em outras palavras, não há grande novidade na idéia de redução de prazo, quando se demonstre a Carta da República, valorizando o solidarismo social, a dignidade da pessoa humana e o trabalho, já determinava a necessidade de a legislação inferior observar estes vetores principiológicos.

Ao analisar o dispositivo em comento, Benedito Silvério Ribeiro (2012, p. 265) coloca o que se deve entender por moradia habitual ou obras de caráter produtivo, assim propalando:

Moradia no imóvel e produtividade de há muito vinham como características da usucapião rural. Moradia habitual constitui termo mais amplo que simplesmente moradia, sendo um ou outro mais restrito que residência. No referente à modalidade ora tratada, afasta-se daquelas outras que exigem requisitos específicos, como a urbana e a rural, em que o possuidor não pode ser proprietário de outro imóvel, também não se limitando a tamanho do imóvel usucapiendo. Obras e serviços de caráter produtivo podem ocorrer com imóvel urbano (imóvel misto, com moradia e comércio, microempresa, artesanato etc.). Ao juiz compete apreciar a utilização do imóvel, bem como a intenção do possuidor, seja morando, seja realizando obras ou serviços de caráter produtivo.

O último requisito constitui o objeto hábil. Aqui temos que somente bens de domínio privado podem ser usucapidos, com exclusão daqueles que possuem natureza pública. Aliás, sob a égide da atual Constituição Federal, nenhum bem imóvel público poderá ser mais usucapido, *ex vi* do disposto no §3, do artigo 183 e no parágrafo único do artigo 191 da Carta Magna, nos seguintes termos: “Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.”.

Nelson Godoy Bassil Dower (2007. p. 147) discorre com propriedade sobre a impossibilidade usucapir bens públicos:

Devido ao princípio da imprescritibilidade dos bens públicos, estes não podem ser adquiridos por usucapião. A Constituição Federal colocou um ponto final na questão. “Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião” (parágrafo único do art. 191) ou como diz o art. 102 do CC: “Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião”. Portanto, as terras devolutas, aquelas que voltaram para o domínio da nação, mesmo que estejam na posse mansa e pacífica de particulares, mesmo pelo prazo superior a 15 anos, não podem ser objeto de usucapião.

CONCLUSÃO

As considerações finais procuram sintetizar as conclusões da pesquisa realizada, cujo aprofundamento necessário restou limitado pelas restrições metodológicas presentes em toda investigação em grau dissertativo, mantendo, porém, aberta a reflexão para futuro detalhamento, em sede própria.

Neste sentido, chegamos às conclusões abaixo expostas.

A posse constitui elemento essencial para a caracterização da usucapião, que prolongada no tempo, pode conduzir a aquisição da propriedade se aliada a determinados requisitos estabelecidos em lei.

O direito de propriedade não mais se reveste daquele caráter absolutista de outra hora, cedendo espaço para inúmeras limitações de natureza pública com fundamento nos princípios de justiça e do bem comum. A Constituição Federal assegura o direito a propriedade, condicionando-a, contudo, a uma função social, que de modo superficial pode ser considerada como a submissão do direito individual ao direito coletivo.

No tocante a usucapião, o Código Civil de 2002, recepcionou a expressão no seu gênero feminino, afastando a forma comumente utilizada e há anos arraigada em nosso ordenamento jurídico.

Podemos qualificar a usucapião como a aquisição do domínio ou de um direito real sobre coisa alheia, mediante posse mansa e pacífica, durante o tempo estabelecido em lei.

De forma geral, a doutrina acolhe duas espécies de fundamentos para a usucapião, quais sejam, subjetivos e objetivos. No que concerne à natureza subjetiva, a privação da propriedade por usucapião encontra razão na abdicação presumida do titular deste direito, em benefício do possuidor, interpretando-se seu comportamento desidioso em relação à coisa, pelo período fixado em lei. Sob a ótica objetiva, a usucapião representa segurança nas relações envolvendo direitos reais, vez que inexistiria garantia jurídica aos titulares de tais prerrogativas se fosse admissível pesquisar a legitimidade dos títulos de propriedade indefinidamente. Nesse sentido, a posse prolongada isenta de vícios, seria capaz de gerar um domínio por modo próprio e autônomo, tranquilizando os proprietários e a própria sociedade.

O instituto da usucapião extraordinária foi posicionado no artigo 1.238, pelo novo Código Civil, modalidade que se consuma com a reunião de requisitos tais como a posse

mansa e pacífica, ininterrupta, exercida com *animus domini*, pelo decurso de tempo de quinze anos. Inovação trazida pela nova legislação implica na previsão de outra espécie de usucapião extraordinária, retratada no parágrafo único do artigo 1.238, na qual houve redução do prazo prescricional para dez anos na hipótese do possuidor estabelecer no imóvel sua moradia habitual ou efetuar obras ou serviços de caráter produtivo. Trata-se da posse trabalho, valorizando mais uma vez a função social da propriedade.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 28.ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5.
- DOWER, Nelson Godoy Bassil. *Curso moderno de direito civil*. 2.ed. São Paulo: Nelpa, 2007. v. 4.
- FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Comentários ao código de processo civil*. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 21.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5.
- MONTEIRO, Washington de Barros Monteiro. *Curso de direito civil*. 43.ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 3.
- NASCIMENTO, Tupinambá Miguel de Castro do. *Usucapião: Comum e Especial*. 6.ed. Rio de Janeiro: Aide, 1992.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 19.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. v. 4.
- RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 28.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 5.